

平成 21 年度 特許庁産業財産権制度各国比較調査研究等事業

コンピュータ・ソフトウェア関連およびビジネス分野等における
保護の在り方に関する調査研究報告書

平成 22 年 3 月

社団法人 日本国際知的財産保護協会

AIPPI・JAPAN

- 4) CS 関連発明及び BM 関連発明の特許性のガイドライン
- 5) BM 関連発明の特許性のガイドラインに関する特記事項
- 6) 保護対象として認められる可能性のある CS 関連発明及び BM 関連発明のクレーム形式
- 7) コンピュータ・ソフトウェアに関する特許法以外の保護制度

(主要対象国のみ)

- ・ 現行の保護制度制定までの経緯
主要対象国の現行の保護制度に至るまでの経緯、現行審査ガイドライン策定までの経緯等についてまとめた。

II. 実体調査 (主要対象国のみ)

- ・ 重要審決及び判決等に基づく現行の特許保護制度の実際の運用について
主要対象国の重要判決及び審決等の情報を元に、法律（条約）及び審査基準に基づく保護制度、特に保護適格性に関する基準の運用についてまとめた。

第 1 章 各国制度概要一覧表・主要対象国における CS 関連発明及び BM 関連発明の特許性に関する重要判決及び審決年表

1. 各国制度概要一覧表

「各国制度概要一覧表」は、法律（条約）及び審査基準に基づきまとめられた制度調査の基本項目について、全対象国の概要を示したものである。

各対象国の調査項目に関する詳細については、該当する各章をご参照いただきたい。

2. 主要対象国における重要判決・審決年表

「主要対象国における CS 関連発明及び BM 関連発明の特許性に関する重要審決及び判決年表」は、日本、米国、欧州、英国及びドイツにおける CS 関連発明及び BM 関連発明の保護制度及び審査基準の制定に大きな影響を与えた特許性に関する判決及び審決（日本については審査基準に関する情報）について、対象国間で対比できるよう、年代順にまとめたものである。

なお、一部の重要判決及び審決については、参考資料として当該判決及び審決の仮訳を添付しているので、ご覧いただきたい。

各国制度概要一覧表(1)

発明の定義及び／又は特許可能な発明の定義

日本	<p>「この法律で『発明』とは、自然法則を利用した技術的思想の創作のうち高度のものをいう」(特許法2条1項)</p> <p>「『プログラム等』とは、プログラム(電子計算機に対する指令であつて、一の結果を得ることができるよう組み合わされたものをいう。以下この項において同じ。)その他電子計算機による処理の用に供する情報であつてプログラムに準ずるものをいう。」(特許法2条4項)</p> <p>プログラムは物の発明に含まれる(特許法2条3項1号)</p>
米国	<p>「発明」は、特許法100条(a)に、「『発明』という用語は、発明または発見を意味する。"The term 'invention' means invention or discovery"と定義されている。</p> <p>特許対象は、特許法101条に以下のように規定されている。 「新規で有用なプロセス、機械、製品、組成物、またはそれらの新規で有用な改良の発明または発見をした者は、本章の条件および要件にしたがう限りにおいて、特許を受けることができる。"Whoever invents or discovers any new and useful process, machine, manufacture, or composition of matter, or any new and useful improvement thereof, may obtain a patent therefor, subject to the conditions and requirements of this title."」</p>
欧州(EPO)	<p>EPC52条には、特許可能な発明(Patentable inventions)として以下のように規定されている。発明の積極的定義はない(除外事項のみ)。</p> <p>(1) 欧州特許は、新規であり、進歩性を有し、且つ産業上利用可能である、すべての技術分野における発明に対して付与される。 (2) 次のものは、特に、(1)にいう発明とはみなされない。 (a) 発見、科学の理論及び数学的方法 (b) 美的創造物 (c) 精神的行為(mental acts)、ゲーム(game)又はビジネス活動(doing business)のための仕組み(scheme)、規則(rule)又は方法(method)、並びにコンピュータ・プログラム (d) 情報の提示 (3) (2)の規定は、欧州特許出願又は欧州特許が同項に規定する主題又は行為それ自体(as such)に関する範囲でのみ(only to the extent)、当該主題又は行為の特許性を排除する。</p>
英国	<p>発明の定義はない 特許法第1条(2) 特に以下のものは、本法の適用上、発明とは認めない。 (a) 発見、科学的理論又は数学的方法 (b) 文学的戯曲的音楽的又は美術的著作物その他審美的創作物 (c) 精神的行動、ゲーム若しくはビジネスのためのスキーム、規則若しくは方法、又はコンピュータプログラム (d) 情報の提供 から構成される何らかの事柄。 但し、特許または特許出願が上記のもの「それ自体」(as such)に関する場合のみ特許の対象から除外するものである。</p>
ドイツ	<p>発明について、制定法上、積極的な定義規定はないが、以下の対象が保護適格性を欠く(特許可能な発明ではない)として消極的に定義されている。 特許法第1条(3) (a) 発見、科学理論、及び数学的方法 (b) 美的創作 (c) 精神的活動を行なうため、遊戯を行なうため、又はビジネスを行なうための計画、規則、及び方法、並びにコンピュータ・プログラム (d) 情報の提示。 なお、この消極的な除外規定は、(a)-(d)それ自体(as such; als solche)に対し保護を求めた場合に適用される(特許法第1条(4))。 判例法上、例えば、発明の目的が技術的な性質を有する及び／又は技術的な考察を要する場合、発明の特許性は排除されない(Logikverifikation判決(2000))。つまり、発明は少なくとも技術的(technical; technish)でなければならない。</p>
中国	<p>「法上の発明」の定義は中国専利法(2009年10月1日法改正)2条2項に規定されている。 専利法2条 2. 発明とは製品、方法またはその改良について提出された新しい技術案をいう。</p>
韓国	<p>「法上の発明」の定義は韓国特許法(2009年1月30日施行)第2条(1)に規定されている。 特許法2条(1) 「発明」とは、自然法則を利用した技術的思想の創作として高度のものをいう。</p>
インド	<p>特許法2条(j) 「発明」とは、進歩性を含み、かつ、産業上利用可能な新規の製品又は方法をいう。</p>
ロシア	<p>特許法1350条 発明の特許性の要件 1. 物(たとえば装置、物質、微生物の株、植物若しくは動物の細胞培養物)または手段(物的手段を用いて有形物に影響を及ぼす製法)に関する何れかの分野における技術的解決は、発明として保護される。</p>
カナダ	<p>「法上の発明」の定義はカナダ特許法(2005年改正)2条(j)に規定されている。 特許法2条(j) 本法律において、別段の定めがない場合は、 「発明」とは、新規かつ有用な技術、方法、機械、製造物若しくは合成物、又は技術、方法、機械、製造物若しくは合成物の新規かつ有用な改良をいう。</p>

各国制度概要一覧表(2)

発明が特許されるための要件

日本	<ul style="list-style-type: none"> (a) 発明該当性(特許法29条1項柱書) (b) 産業上の利用可能性(特許法29条1項柱書) (c) 新規性(特許法29条1項) (d) 進歩性(特許法29条2項) (e) 記載要件(特許法36条4項1号、6項)、等
米国	<ul style="list-style-type: none"> (a) 保護適格性、有用性(特許法101条) (b) 新規性(特許法102条) (c) 非自明性(特許法103条) (d) 記載要件(特許法112条)
欧州 (EPO)	<p>明示的要件:</p> <ul style="list-style-type: none"> (a) 「発明」であること (b) 産業上の利用可能性を有すること (c) 新規性を有すること (d) 進歩性を有すること <p>(EPC52条(1))</p> <p>黙示的要件:</p> <ul style="list-style-type: none"> (e) 当業者により実施可能であること(EPC83条) (f) 技術分野に関係し(規則42(1)(a))、技術的課題に関係し(規則42(1)(c))、且つ保護が求められる事項に関する技術的特徴がクレームに定められることができる(規則43(1))程度に技術的性質(technical character)を有していること(規則42(1)(a)、42(c)、43(1)) <p>(ガイドラインPart C 第IV章 1.1、1.2)</p>
英国	<p>特許は、以下の条件を満たす発明に対してだけ許諾される</p> <ul style="list-style-type: none"> (a) 新規性があり、 (b) 進歩性を有し、 (c) 産業上の利用可能性を有し、 (d) (2) (特許不適格なもの)及び(3) (公序良俗に反するもの)または4A(手術または診療)で除外されていないこと <p>(特許法1条(1))</p>
ドイツ	<p>制定法上、次のものが明示的な要件である。</p> <ul style="list-style-type: none"> (a) 新規性(特許法3条) (b) 進歩性(特許法4条) (c) 産業上の利用可能性(特許法5条)。 <p>なお、判例法上、技術的な発明に付与されるという黙示的な要件がある(例えばLogikverifikation判決(2000))。</p>
中国	<ul style="list-style-type: none"> (a) 「非特許事由」(特許法25条) (b) 「公序良俗要件」(特許法5条) (c) 「新規性、創造性及び実用性」(特許法22条) (d) 「記載要件」(特許法26条)
韓国	<ul style="list-style-type: none"> (a) 「産業上利用可能性」(特許法29条(1)) (b) 「新規性・先後順」(特許法29条(1)、36条) (c) 「進歩性」(特許法29条(2)) (d) 「記載要件」(特許法42条) (e) 「公序良俗要件」(特許法32条)
インド	<ul style="list-style-type: none"> (a) 「法上の発明」(特許法2条(j)、3条、4条) (b) 「進歩性」(特許法2条(ja)) (c) 「産業上利用可能性」(特許法2条(ac)) (d) 「新規性」(特許法2条(1)、13条) (e) 「記載要件」(特許法10条)
ロシア	<ul style="list-style-type: none"> (a) 「新規性・進歩性」(特許法1350条(2)) (b) 「産業上利用可能性」(特許法1350条(4)) (c) 「非特許事由要件」(特許法1350条(5)) (d) 「記載要件」(特許法1375条)
カナダ	<ul style="list-style-type: none"> (a) 「記載要件」(特許法27条) (b) 「新規性」(特許法28.2条) (c) 「非自明性」(特許法28.3条)

各国制度概要一覧表(3)

CS関連発明及びBM関連発明が特許可能な発明として認められるか

日本	CS関連発明は特許可能な発明として認められる場合がある。 コンピュータを利用したBM関連発明は、CS関連発明の一形態として扱われ、特許可能な発明として認められる場合がある(「ビジネス関連発明に関する審査における取り扱いについて」〔平成11年12月〕)。
米国	他の技術分野の発明と同様、所定の特許要件を満たせば認められる(CS・BM関連発明に特有の特許要件はない) 過去には、ビジネスモデルが特許対象から除外されていた時期もあったが、その後の判例により、ビジネスモデルだからという理由での例外的な扱い(Business method exception)は否定されている。CS関連発明についても、過去には、コンピュータプログラムに関する発明である、または、数学的アルゴリズムを含む、という理由で特許対象から除外されていた時期もあったが、そのような例外的扱いも、判例によって否定されている。
欧州(EPO)	認められ得る。 BM関連発明については、純粋なビジネス方法自体は特許の対象ではないが(EPC52条(2)、(3))、コンピュータにより実現される発明としてクレームされた場合は、認められ得る。
英国	CS関連発明が、コンピュータソフトウェア「それ自体」(as such)でなければ認められる。BM関連発明も、ビジネス方法それ自体でなければ認められる。ビジネスを実施するためのソフトウェアの場合は、2つの除外事由にあたらなことが要求される。
ドイツ	コンピュータソフトウェア(CS)関連発明は、原則として、技術的な教示を含んでいれば、保護適格性を有する(特許可能な発明と認定される)(審査ガイドライン4.3.1(2004年3月1日版))。この技術的な教示とは、明確な因果律を伴う成果を達成するために制御可能な自然力(naturkräfte; natural forces)を用いた体系的な教示である(Sprachanalyseinrichtung判決(2000); 当該判決はより古い判決であるRote Taube (1970)を確認するものである)。 ただし、より最近のアプローチ(例えばLogikverifikation 判決(2000))によれば、発明の目的が、技術的性質(これは例えば技術的知識を含む)を有する及び/又は技術的考察を要する場合、当該発明は保護不適格とされることはない。つまり、裁判所は、Rote Taube判決で判示されるとともにSprachanalyseinrichtung判決で確認された要件が保護適格性の必須要件ではないと判示している。 なお、ソフトウェア(プログラム)それ自体(as such; als solche)は、特許法1条(3)、(4)により、保護適格性を欠く。
中国	一定条件下でCS関連発明は特許可能な発明として認められる。BM関連発明もCS関連発明の一種とみなされ同様の取り扱いとなるが、実務上特許は認められない。 審査には、所謂「技術三要素」手法が用いられる。「技術三要素」手法とは、出願に係る発明が、ある技術的課題を解決するために、技術手段をもって技術的効果を奏する場合に、特許可能な発明として認める手法である。
韓国	一定条件下でCS関連発明は特許可能な発明として認められる。BM関連発明はCS関連発明の一種とみなされ同様の取り扱いとなる。 ただし、プログラムそのもの、純粋な営業方法、抽象的なアイデア、及び、ソフトウェアによる情報処理がハードウェアを利用して具体的に実現されていない発明は特許されない。
インド	一定条件下でCS関連発明は特許可能な発明として認められる。BM関連発明はCS関連発明の一種とみなされ同様の取り扱いとなる。 ただし、特許法3条(k)の規定によりコンピュータ・プログラムそのもの、及び、ビジネス方法そのものは特許可能な発明とは認められない。
ロシア	一定条件下でCS関連発明は特許可能な発明として認められる。BM関連発明はCS関連発明の一種とみなされ同様の取り扱いとなる。ただし、コンピュータプログラムそのものは特許が認められない。 特許法1350条5項 次に掲げるものは、本法に基づいて特許を受けることができる発明とは認めない。 5)コンピュータプログラム 同様に、ビジネス方法自体に特許は認められない。 特許法1350条5項 次に掲げるものは、本法に基づいて特許を受けることができる発明とは認めない。 4)ゲームの規則及び方法、知的又は経済活動の規則及び方法
カナダ	一定条件下でCS関連発明は特許可能な発明として認められる。 BM関連発明については明確な基準が策定されていない。改訂後のガイドラインからはBusiness methodsの項目が削除された。

各国制度概要一覧表(4-1)

CS関連発明及びBM関連発明の特許性のガイドライン (保護適格性)

日本	<p>ソフトウェアがコンピュータに読み込まれることにより、ソフトウェアとハードウェア資源とが協働した具体的手段によって、使用目的に応じた情報の演算又は加工を実現することにより、使用目的に応じた特有の情報処理装置(機械)又はその動作方法が構築されていれば、「ソフトウェアによる情報処理が、ハードウェア資源を用いて具体的に実現されている」といえるため、当該ソフトウェアは「自然法則を利用した技術的思想の創作」である。(審査基準第Ⅶ部第1章2.2.1) コンピュータを利用したBM関連発明も同様である。</p> <p>また、請求項に係る発明が (a) 機器等に対する制御又は制御に伴う処理を具体的にを行うもの、又は (b) 対象の物理的性質又は技術的性質に基づく情報処理を具体的にを行うものに当たる場合も、「自然法則を利用した技術的思想の創作」である(審査基準第Ⅶ部第1章2.2.2(注))。</p>
米国	<p>USPTOは、Bilski事件CAFC判決後の2009年8月に暫定審査指令を公表し、それにしたがって審査を行っている。</p> <ul style="list-style-type: none"> ・まず、クレームを「合理的範囲で最も広く」解釈し、クレームが法定4カテゴリ(方法、機械、生産物、組成物)のいずれかに該当するか判断する。法定カテゴリに該当しなければ保護適格性がないとして、クレームは拒絶される。 ・次に、クレームが、全体として(as a whole)、判例により認定された保護対象の例外(抽象的アイデア、自然法則または自然現象)の特定の実用的応用に向けられているか、あるいは、そっくりそのまま判例上の例外であるか、を判断する。前者であれば保護適格性があり、後者であれば保護適格性がない、と判断される。 ・物(機械、製造物、組成物)のクレームについては、「特定の実用的応用」があるか否かは、クレームが構造的限定(実体のある具象)を含むか否かと、さらに、クレームが判例上の例外についての実質的に全ての実用的応用をカバーする(先取りする)ものでないか否かという観点で判断する。 ・方法のクレームの保護適格性は、特定機械との結びつき、または、特定の物を異なる状態または物に変換するか否か、というMOTテストによって判断する。
欧州 (EPO)	<ul style="list-style-type: none"> ・コンピュータプログラムのクレームに関する基本的な特許性の考察は、原則として他の主題と同じである。 ・「コンピュータプログラム」はEPC52条(2)で掲げられた項目に含まれているが、クレームされた主題が技術的性質を含む場合には、EPC52条(2)及び(3)の規定によって特許性を排除されない。例えば、 <ul style="list-style-type: none"> －プログラムが、コンピュータを作動させて上で実行されているときに、プログラムとコンピュータとの間の通常の物理的相互作用を超える更なる技術的効果をもたらす能力を有することができる場合。この更なる技術的効果は従来技術において知られていてもよい。 －発明を実施するために技術的思考が要求される場合。ただし、このような技術的思考はクレームされた主題に反映されていなければならない。 －技術的手段を定めるか又は技術的手段を使用する主題がクレームされている場合。 ・クレームされた主題が明らかに(prima facie)技術的な性質を有さない場合には、EPC52条(2)及び(3)に基づき拒絶すべきである。 ・主題がこの技術性の明らかテストを通過すれば、審査官は新規性及び進歩性の問題に進むべきである。 ・「コンピュータにより実現される発明(computer-implemented invention)」は、例えば、装置の動作方法、その方法を実行するために設定された装置、又はプログラムそのものなどの形態をとることができる。 ・業務の隙間を埋めることを意図する発明であるか否か、何らかの新規な娯楽を提供することを意図する発明であるか否かなど、発明の全体の目的に基づく区別はされない。(以上、ガイドラインPart C 第IV章 2.3.6) ・出願の主題がEPC52条(1)の趣旨の発明であるか否かを考慮するときに審査官が留意しなければならない一般的事項が2つある。第1に、EPC52条(2)に基づく特許性の排除は、出願が、排除される主題それ自体に関する範囲でのみ適用される。第2に、審査官は、全体として考察されるクレームされた主題が、技術的性質を有するか否かを判別するために、クレームの形式又は種類を無視して、その内容に注意を傾注すべきである。技術的性質を有さない場合は、EPC52条(1)の意味における発明は存在しない。 ・EPC52条(1)の意味における発明が存在するか否かの基本的テストは、主題が産業上利用可能であるか、新規であるか、進歩性を有するか否かの問題とは独立で別個のものであることに留意しなければならない。(以上、ガイドラインPart C 第IV章 2.2)
英国	<p>保護適格性の判断については、4つのステップからなるテストが用いられる。(CS、BMともに同じ)</p> <ol style="list-style-type: none"> (1) 適切なクレームの解釈 (2) 実際の貢献の特定 (3) 実際の貢献が専ら特許を受けることが出来ない発明の主題に該当するか否かの判断 (4) 実際の貢献又は想定される貢献が、発明の性質上、本質的に技術的なものか否かのチェック
ドイツ	<p>CS関連発明は、発明の根底にある課題を解決するために、自然力、技術的水準、又は技術手段を利用している場合、又は当該解決が技術的考察の結果である場合、技術的な特徴を有する(Logikverifikation判決(2000))(審査ガイドライン4.3.3)。技術的な特徴を有するCS関連発明は、保護適格性を有する(審査ガイドライン4.3.1)。</p> <p>BM関連発明の場合、保護適格性に係るガイドラインは、CS関連発明等に対する要件と同様である。</p>

各国制度概要一覧表(4-2)

CS関連発明及びBM関連発明の特許性のガイドライン (保護適格性)

中国	<p>CS関連発明の審査は審査指南第2部分第一章「特許権を付与しない出願」及び審査指南第2部分第九章「コンピュータプログラム関連発明特許出願審査の若干規定」に則って行われる。</p> <p>「知的活動の規則と方法(専利法第25条1項(二))の例として以下を挙げている。「組織、生産、商業実施及び経済等に関する管理方法及び制度、コンピュータ言語、計算規則、数学理論及び換算方法、各種ゲーム、娯楽の規則及び方法、情報表現方法、並びに、計算機プログラムそのもの」(審査指南第2部分第一章)</p> <p>「技術三要素」判断:出願に係る発明はある技術的課題を解決するために、技術手段をもって技術的効果を得ることが必要とされる。(審査指南第2部分第九章)</p> <p>審査指南にはBM関連発明に対する取り扱いに記載されていない。BM関連発明も技術三要素手法により特許性の有無が判断される。</p>
韓国	<p>CS関連発明については、「D03 コンピュータ関連発明の審査基準」(2005年4月改訂)に詳細が規定されている。コンピュータ関連発明が「自然法則を利用した技術的思想の創作」か否かの判断は以下のとおりである。</p> <p>ソフトウェアによる情報処理がハードウェアを利用して具体的に実現されている場合、該当ソフトウェアと協同して動作する情報処理装置(機械)、その動作方法及び該当ソフトウェアを記録したコンピュータで読むことができる媒体は、自然法則を利用した技術的思想の創作である。</p> <p>BM関連発明については、「L02 電子商取引関連発明の審査指針」(2000年8月制定)に詳細が規定されている。電子商取引関連発明は「コンピュータ上で具現される構成の限定がない発明」と、「コンピュータ上で具現される構成の限定がある発明」とに大別される。</p> <p>「コンピュータ上で具現される構成の限定がない発明」は、例えば純粋な営業方法及び抽象的なアイデアであり、特許を受けることはできない。</p> <p>「コンピュータ上で具現される構成の限定がある発明」は、「D03 コンピュータ関連発明の審査基準」に則って審査される。</p>
インド	<p>CS関連発明については、MPPP第IV章(非特許事由)に詳細に規定されている。</p> <p>BM関連発明については、CS関連発明と同じく、クレームには技術的特徴が必要であり、技術的課題を解決するものでなければならない。クレーム中にはハードウェアを含む必要があり、ソフトウェア処理はハードウェア部品との関係において定義することが求められる(MPPP4.11.1-4.11.11)。</p>
ロシア	<p>CS関連発明として特許が認められるためには、発明が、技術的な性質を有し、かつ、技術的な結果を奏することが必要とされる(第4章1.3)。</p> <p>実際の適用においては、対象の全体的な特性を考慮する必要がある。技術的な性質は全体に共通する必要条件であり、これは、特許法1350条第5項に従い、発明として保護される技術の基準となる。特許性の審査では、特許出願された技術の技術的な性質に関する審査が中心となる。</p> <p>BM関連発明については、CS関連発明と同様の基準により判断される。すなわち、技術的な性質を有し、かつ、技術的な結果を奏することが必要とされる。</p>
カナダ	<p>CS関連発明については、コンピュータプログラム(キャリアに記憶されていないもの)そのものは、事実上コンピュータを操作するためのスキーム、計画または一連の規則であり、抽象的なものとして特許を受けることはできない。ただし法定主題が結合されたソフトウェアであれば特許の対象となる。方法クレームは以下の点に留意する。</p> <p>a) 方法は、複数の物理的物体上の物理的エージェントにより実行され、物体における特性または状態のいずれかの変化を生成する行動または一連の行動であることが必要とされ、かつ、</p> <p>b) 方法は取引、産業または商業に関する本質的経済効果を生成するものでなければならない。</p> <p>そして、ハードウェア及び/またはソフトウェアの独創的組み合わせにより実行される適切なステップを記述することが要される。</p> <p>BM関連発明 各国制度概要一覧表(3-2)のとおり、MPOP第12章からはBusiness methodsの項目が削除された。現段階では明確な基準が規定されていない。</p>

各国制度概要一覧表(5-1)
CS関連発明及びBM関連発明の特許性のガイドライン
(その他の特許要件)

日本	<p>1 記載要件 (1)特許請求の範囲:「CS関連発明として認められるクレームの形式」欄参照。 (2)明細書 発明の詳細な説明の記載において、請求項に係る発明に対応する技術的手順又は機能が抽象的に記載されているだけで、その手順又は機能がハードウェアあるいはソフトウェアでどのように実行又は実現されるのか記載されていない結果、請求項に係る発明が実施できない場合は、実施可能要件(36条4項1号)違反である(審査基準第七部第1章1.2.1.1(2))</p> <p>2 進歩性 (1)基本的な考え方(審査基準第七部第1章2.3.1) 請求項に係る発明は、人為的取決め等とシステム化手法に分けて認定せず、全体としてとらえる。 また、所定の目的を達成するためある分野に利用されている方法、手段等を組み合わせたり特定の分野に適用したりすることは、ソフトウェアの技術分野では普通に試みられていることであって、当業者の通常の創作活動の範囲内のものであるから、組み合わせや適用に技術的な困難性(技術的な阻害要因)がない場合は、特段の事情(顕著な技術的效果等)がない限り、進歩性は否定される。 (2)当業者(審査基準第七部第1章2.3.3) 特定分野に関するソフトウェア関連発明における当業者は、その特定分野に関する技術常識や一般常識と、コンピュータ技術分野の技術常識を有する者であり、複数の技術分野からの「専門家からなるチーム」として考えた方が適切な場合もある。 (3)進歩性(新規性)が否定される例 (ア)当業者の通常の創作能力の発揮に当たる場合(審査基準第七部第1章2.3.4) ①他の特定分野への応用、②周知慣用手手段の付加又は均等手段による置換、③ハードウェアで行っている機能のソフトウェア化、④人間の行っている業務のシステム化、⑤公知の事象をコンピュータ仮想空間上で再現すること、⑥公知の事実又は慣習に基づく設計上の変更 (イ)「速く処理できる」、「大量のデータを処理できる」、「誤りを少なくできる」、「均一な結果が得られる」などの一般的な効果は顕著な効果ではない(審査基準第七部第1章2.3.5)。 (ウ)データの内容(コンテンツ)にのみ特徴がある場合 引用発明との相違点がデータの内容(コンテンツ)のみであれば新規性が否定される(審査基準第七部第1章2.3.6(2))。</p> <p>コンピュータを利用したBM関連発明も同様である。</p>
米国	CS・BM関連発明に特有の公式的なテスト等はない。
欧州(EPO)	<p>進歩性について</p> <ul style="list-style-type: none"> ・技術的側面及び非技術的側面からなる主題についての、全体としての主題の評価は、主題のどの側面が全体としての主題の技術的性質に貢献し、主題のどの側面が全体としての主題の技術的性質に貢献しないかを判断することが要求される。この評価は、主題の残りの部分とは独立に考えた場合に、第52条(2)、(3)の意味における主題又は活動を構成する、主題の側面を特定することから始まる。このように特定された側面は、主題の外見上非技術的な側面といえることができる。残りの側面は技術的性質を有し、主題の明らかに技術的な側面といえることができる。外見上非技術的な側面が、明らかに技術的な側面との相互作用において技術的效果を生じさせない場合は、主題は、技術的性質に貢献する明らかに技術的な側面と、技術的性質に貢献しない純粋に非技術的な側面を含む。 ・進歩性を考えるための「技術水準」は、EPC第54条(2)に規定されるように、何らかの技術分野に関する情報に関する理解されるべきである。したがって、最も近い先行技術は、技術分野からのものとなり、クレーム及び明細書において特定される技術的内容を基礎として確立される。 ・主題の進歩性を評価する場合、重要なのは、技術水準をこえてそれがなす貢献である。技術的性質に貢献しない純粋に非技術的な側面は、進歩性の評価と関係ない。例えば、純粋に非技術的な側面は、非技術的課題、例えばビジネスの管理の分野における課題の解決に貢献するのみである。 ・当業者は、技術分野における通常の専門家と考えるべきである。 ・客観的な技術的課題は、主題の純粋に非技術的な側面から進歩性が生じる可能性がないように設定されなければならない。この点、非技術的分野において達成されるべき目的を規定し、ゆえに開示された発明の技術的性質に貢献しない純粋に非技術的な側面は、解決されるべき技術的課題の枠組みの一部として、とりわけ満たさなければならない制約として、技術分野における当業者に与えられる要求仕様の形で技術的課題の設定に現れることができる。 ・クレームされた主題が、純粋に非技術的な側面によってのみ先行技術と差別化される場合には、その主題は、少なくとも進歩性の要件を満たさない。なぜなら、先行技術に対する技術的貢献はあり得ず、ゆえに客観的な技術的課題を設定することができないからである。 ・クレームされた主題が、技術的性質に貢献する側面及び純粋に非技術的な側面によって先行技術と差別化される場合には、客観的な技術的課題は、それらの技術的性質に貢献する側面を考慮することにより、純粋に非技術的な側面が解決すべき課題の一部として満たされるべき制約を規定し、設定される。 <p>(「特にコンピュータにより実現されるビジネス方法に注目したEPOにおけるコンピュータにより実現される発明の審査」)</p>

各国制度概要一覧表(5-2)
CS関連発明及びBM関連発明の特許性のガイドライン
(その他の特許要件)

英国	CS・BM関連発明に特有の公式的なテスト等はない。
ドイツ	CS・BM関連発明に特有の公式的なテスト等はない。
中国	CS関連発明が創造性を具備するためには、他の技術分野と同様に、発明が現有技術と比較して、有益な技術的効果を発揮することが必要とされる。つまり、発明と引例との相違点に関し、引例技術と比較して、有益な効果を発揮するものの、その効果が非技術的である場合は、創造性無しと判断される。
韓国	BM関連発明の進歩性判断は以下の基準に則って行われる。(i)従来の営業方法を通常の自動化技術で具現した場合、その差異がコンピュータ上で遂行されるように具現したことのみあるとき、進歩性なしと判断される。(ii)従来の営業方法を新しい技術で具現した場合、通常の自動化技術を越えた技術を利用したということが認められるとき、進歩性は肯定される。(iii)新しい営業方法が新しい構成要素を備えて具現した場合、異なった営業方法をコンピュータ技術で具現したのものとして、従来とは異なった構成要素を備えていることが認められるとき、進歩性は肯定される。
インド	CS・BM関連発明に特有の公式的なテスト等はない。
ロシア	CS・BM関連発明に特有の公式的なテスト等はない。
カナダ	CS・BM関連発明に特有の公式的なテスト等はない。

各国制度概要一覧表(6)

BM関連発明の特許性のガイドラインに関する特記事項

日本	<p>1. 「請求項に係る発明が、自然法則以外の法則(例えば、経済法則)、人為的な取決め(例えば、ゲームのルールそれ自体)、数学上の公式、人間の精神活動に当たるとき、あるいはこれらのみを利用しているとき(例えば、ビジネスを行う方法それ自体)は、その発明は、自然法則を利用したものとはいえず、『発明』に該当しない」(審査基準第Ⅱ部第1章1.1.(4))</p> <p>2. 「発明を特定するための事項に自然法則を利用している部分があっても、請求項に係る発明が全体として自然法則を利用していないと判断されるときは、その発明は、自然法則を利用していないものとなる」が、「発明を特定するための事項に自然法則を利用していない部分があっても、請求項に係る発明が全体として自然法則を利用していると判断されるときは、その発明は、自然法則を利用したものとなる。」なお、「ビジネスを行う方法…に関連する発明は、物品、器具、装置、システムなどを利用している部分があっても、全体として自然法則を利用しない場合があるので、慎重に検討する必要がある」。(審査基準第Ⅱ部第1章1.1.(4))</p>
米国	<p>2009年8月公表の暫定審査指令には、法定主題に該当しないクレームの例として以下の記載がある。ただし、ビジネス方法を含むからといって直ちに保護適格性がないと判断されるのではなく、クレーム全体として保護適格性が判断される。</p> <p>「法定カテゴリの一つに該当しないクレームの非限定的な例は、以下のとおりである。</p> <ul style="list-style-type: none"> i. 信号伝送の一時的な形状(例えば、伝搬する電気信号または電磁気信号そのもの)。 ii. 自然発生の生物 iii. 人間そのもの iv. 二当事者間の法的契約合意 v. ルールの集合で定義されたゲーム vi. コンピュータプログラムそのもの vii. 会社」
欧州(EPO)	<p>2007年11月に、「特にコンピュータにより実現されるビジネス方法に注目したEPOにおけるコンピュータにより実現される発明の審査」(Examination of computer-implemented inventions at the European Patent Office with particular attention to computer-implemented business methods)」がEPO Official Journal (OJ 11/2007 p.594)において公表された。ビジネス方法それ自体にすぎないものに関するクレームは、サーチが行われず、規則63により、非調査の宣言がされる。(OJ 11/2007 p.592)</p>
英国	<p>ビジネス方法それ自体は保護適格性をみたまないと説明がある。</p>
ドイツ	<p>なし</p>
中国	<p>BM関連発明については、審査指南第2部分第九章をベースとして審査が行われている。</p>
韓国	<p>BM関連発明が「コンピュータ上で具現される構成の限定がある発明」であっても、適法な特許対象でない場合がある。審査においては請求項に係る発明が、「産業上利用できる具体的手段」に該当するか否かを中心に判断する。</p>
インド	<p>ガイドラインに紹介されているBM関連発明に関する審決の事例</p> <p>(i) 体刑実刑判決(prison sentence for corporal punishment)の全てまたは一部を交換するための方法は、産業上の利用性を欠くと共にビジネス方法であり、特許を受けることはできない(MPPP p52 3.26.3、Melia's Application (BL O/153/92))</p> <p>(ii) 友人を作るための紹介システムは、産業上の利用性を欠くと共にビジネス方法であり、特許を受けることはできない(MPPP p52 3.26.4、John Lahiri Khan's Application (BL O/356/06))</p>
ロシア	<p>なし</p>
カナダ	<p>旧MOPOP第12章12.04.04Iにはビジネス方法に関する事項が規定されていた。参考のため旧MOPOPの記載内容を紹介する。</p> <p>ビジネス方法という表現は、金融、マーケティング、及び他の商業活動に関する法定主題の広いカテゴリーを定義するものである。これらの方法は自動的に特許性から排除されるものではない。なぜなら、特許法、規則判例においてこのカテゴリーにおける特許性を許可または排除するための規定・判例が何ら存在しないからである。なお、ビジネス方法は多くがコンピュータにて実行される。</p>

各国制度概要一覧表(7)

保護対象として認められる可能性のある CS関連発明及びBM関連発明のクレーム形式

クレーム形式	装置／システム	方法	プログラム	プログラム製品	プログラムを記録した記録媒体	データ構造	信号
日本	有	有	有	×	有	有 ¹⁾	×
米国 ²⁾	有	有	×	-	有	-	×
欧州 ³⁾ (EPO)	有	有	有	有	有	有	有
英国 ⁴⁾	有	有	有	有	有	-	有
ドイツ	有	有	有	有	有	有	有
中国	有	有	×	×	×	×	×
韓国	有	有	×	×	有	×	×
インド	有	有	×	有	有	×	×
ロシア	有	有	×	×	×	×	×
カナダ	有	有	×	有	有	有	有

有：認められる可能性があるクレーム形式としてガイドライン等に記載あり

×：認められない形式としてガイドライン等に記載あり

-：ガイドライン等に例示又は言及なし

※上記クレーム形式の分類は、該当国における実際の運用において、当該クレーム形式が必ず上記のような評価を受けるということを保証するものではない。

例えば、ガイドライン上は認められるクレームの形式として記載されているが、実際の運用において、当該クレーム形式が認められる可能性がほとんどないという場合でも、有の評価になっている。

備考

1) 審査基準では発明該当性が判断されるとのみ記載されている〔審査基準第Ⅶ部第1章2.2.4〕

2) 2009年の暫定審査指令において、法定カテゴリの範疇に入らない主題の例として、「i. 信号伝送の一時的な形式(例えば、伝搬する電気信号または電磁気信号そのもの)」と「vi. コンピュータ・プログラムそのもの」が記載されている。2009年暫定審査指令においては、「プログラム製品」と「データ構造」のクレーム形式についての直接的言及はない。

3) EPO作成のeラーニング教材であるEuropean Patent Academy, Patentability of computer-implemented inventions at the EPO Module IIも参照している。

4) イギリスでは、発明の本質が特許除外事由に当たるかどうかという判断を行っており、クレームの形式によるものではないと審査基準に記載されている。

各国制度概要一覧表(8)

コンピュータソフトウェアに関する特許法以外の保護制度

日本	著作権法(1985年改正)
米国	著作権法(1980年改正によりコンピュータソフトウェアが保護対象であることを明確化)
欧州 (EPO)	コンピュータプログラムの法的保護に関する指令 データベースの法的保護に関する指令
英国	著作権法
ドイツ	コンピュータソフトウェアを以下の制度で保護できる場合がある。 1) 実用新案法(方法以外であれば一般に保護可能) 2) 意匠法(例えばスクリーンショット等のユーザインタフェースに関するソフトウェアの一部に対しては一般に保護可能) 3) 著作権法(ソフトウェア)
中国	1) 著作権法 2) コンピュータ・ソフトウェア保護条例
韓国	著作権法(2009年7月31日公布)
インド	著作権法
ロシア	著作権法 (ロシア民法典第IV部「知的活動の成果及び識別手段に対する権利」第70章)
カナダ	著作権法

第7章 その他の対象国

担当：河野 英仁*

はじめに

本章の内容は、前章までの主要対象国の調査範囲とは異なり、基本的に対象国の法律及び審査基準を基礎情報として当該国の制度についての分析を中心に行い、必要な場合、参考判決及び審決等を追加情報として補則することによって、まとめられている。そのため、当該国における実際の運用については、調査を行っていないことにご注意願いたい。

1. 中国

概要

本報告書は、2009年10月1日施行の中国専利法、2010年2月1日施行の中国専利法実施細則及び審査指南に基づき、分析を行った。

1.1 発明の定義及び特許可能な発明の定義

「法上の発明」の定義は中国専利法（2009年10月1日法改正）第2条第2項に規定されている。

「専利法第2条

2. 発明とは製品、方法またはその改良について提出された新しい技術案をいう。」

1.2 発明が特許されるための要件

中国における一般的特許要件は、要件1「非特許事由」、要件2「公序良俗要件」、要件3「新規性、創造性及び実用性」、及び、要件4「記載要件」である。

1.2.1 要件1「非特許事由」

「第25条

次に掲げるものについては、特許権を付与しない。

- (一) 科学的発見。
- (二) 知的活動の法則及び方法。

* 弁理士、河野特許事務所

- (三) 疾病の診断及び治療方法。
- (四) 動物及び植物の品種。
- (五) 原子核変換の方法により得られる物質。」

1.2.2 要件2「公序良俗要件」

「第5条

法律、社会道徳に違反し、または公共の利益を害する発明創造に対しては、特許権を付与しない。

法律、行政法規の規定に違反して遺伝資源を入手または取得した場合には、当該遺伝資源により完成された発明創造に対しては、特許権を付与しない。」

1.2.3 要件3「新規性、創造性及び実用性」

「第22条

特許権を付与する発明及び実用新案は、新規性、創造性及び実用性を有していなければならない。

新規性とは、その発明又は実用新案が従来技術に該当せず、また、いかなる機関又は組織又は個人により出願日前に国务院特許行政部門に出願されかつ出願日後に公開された特許出願書類又は公告された特許書類には、同一の発明又は実用新案が記載されていないことをいう。

創造性とは、従来技術に比べて、その発明が突出した実質的特徴及び顕著な進歩を有し、その実用新案が実質的特徴及び進歩を有していることをいう。

実用性とは、その発明又は実用新案が製造又は使用することが可能であり、かつ積極的な効果を生じるものであることをいう。

本法にいう従来技術とは、出願日前に国内外で公衆に知られている技術をいう。」

1.2.4 要件4「記載要件」

「第26条

発明又は実用新案の特許出願する場合は、願書、明細書とその要約及び特許請求の範囲等の書類を提出しなければならない。

願書には、発明又は実用新案の名称、発明者の氏名、出願人の氏名又は名称、住所及びその他の事項を記載しなければならない。

明細書には、発明又は実用新案について、その技術分野に属する技術者が実施することができる程度に、明瞭かつ完全な説明を記載しなければならない。必要ときには、図面を添付しなければならない。要約には、発明又は実用新案の技術の要点を簡潔に説明しなければならない。

特許請求の範囲には、明細書に基づき、明瞭且つ簡潔に特許の保護を求める範囲を記載しなければならない。

発明創造の完成が遺伝資源の取得と利用によるものであるときは、出願人は出願書類に当該遺伝資源の直接的由来と原始的由来を明示しなければならない。出願人が遺伝資源の原始的由来を明示できない場合、その理由を説明しなければならない。

1.3 CS 関連発明及び BM 関連発明が特許可能な発明として認められるか

一定条件下で CS 関連発明は特許可能な発明として認められる。BM 関連発明も CS 関連発明の一種とみなされ同様の取り扱いとなるが、実務上特許は認められない。

審査には、所謂「技術三要素」手法が用いられる。「技術三要素」手法とは、出願に係る発明が、ある技術的課題を解決するために、技術手段をもって技術的効果を奏する場合に、特許可能な発明として認める手法である。

1.4 CS 関連発明及び BM 関連発明の特許性ガイドライン

1.4.1 CS 関連発明

審査は審査指南第 2 部分第一章「特許権を付与しない出願」及び審査指南第 2 部分第九章「コンピュータ・プログラム関連発明特許出願審査の若干規定」に則って行われる。

(i) 知的活動の規則と方法

審査指南第 2 部分第一章には特許を受けることができない「知的活動の規則と方法（専利法第 25 条第 1 項(二)）」の例として以下を挙げている。

「組織、生産、商業実施及び経済等に関する管理方法及び制度、コンピュータ言語、計算規則、数学理論及び換算方法、各種ゲーム、娯楽の規則及び方法、情報表現方法、計算機プログラムそのもの」

このように審査指南においては「計算機プログラムそのもの」を明確に専利法の保護対象から排除すると共に、「商業実施及び経済等に関する管理方法」を挙げ、ピュアなビジネス方法をも専利法による保護対象から排除している。

ただし、請求項中にアルゴリズム、数学的計算規則またはゲームの規則等の「知的活動の規則と方法」を一部に含む場合であっても、これ以外に請求項中に技術的特徴を有する場合、専利法第 25 条第 1 項(二)には該当せず特許を受けることができる。例えば、遊戯装置が遊技方法以外の技術的特徴を含む場合は特許性が肯定される。

(ii) CS 関連発明の審査

中国における CS 関連発明の判断手法の特徴的なものとして所謂「技術三要素」判断が存在する。すなわち出願に係る発明はある技術的課題を解決するために、技術手段をもって技術的効果を得ることが必要とされる。

審査指南第 2 部分第九章は以下のとおり規定している。

「出願に係る解決案が、コンピュータ・プログラムを実行する目的は技術的課題を解決することにあり、コンピュータ上でコンピュータ・プログラムを実行し、それにより外部または内部対象に対する制御または処理により反映するものが自然法則に則した技術手段であり、かつ、ここから自然法則に則した技術効果を得る場合、専利法第 2 条第

2 項にいう技術案に該当し保護対象となる。」

例えば、コンピュータ・プログラムを実行する目的が、工業、測量または検査プロセスの制御を実現するためのものであり、コンピュータが実行するプロセス制御プログラムを通じて、自然規則に基づき当該工業プロセスの各ステップに対する一連の制御を完成し、これによって自然法則に適合した工業プロセス制御の効果を得る場合、出願に係る解決案は専利法第 2 条第 2 項にいう技術案に該当し、保護対象となる。

また出願に係るコンピュータ・プログラムの目的が、コンピュータシステムの内部性能の改善にあり、コンピュータが実行するシステム内部の性能改善プログラムを通じて、自然法則に基づき当該コンピュータシステムの各構成部分に対する一連のセッティングまたは調整を完成し、これによって自然法則に適合した技術データ処理効果を得る場合、出願に係る解決案は実施細則第 2 条第 1 項にいう技術案に該当し、保護対象となる。

【例 5】「携帯端末機のメモリ容量拡充方法」

出願内容は以下のとおり。

例えばポータブルコンピュータ、携帯電話機等現在の携帯端末機はその体積及び携帯性の観点から、通常メモリ容量の比較的小さいフラッシュメモリをメモリ媒体として使用している。このようにモバイルコンピュータはメモリ容量制限により、大容量メモリを必要とするメディアデータを処理できず、多くのメディア技術を活用するすべがない。本願は仮想ユニットファイルシステムを利用し、モバイルコンピュータのメモリ容量を拡充する方法を提供し、モバイルコンピュータに、サーバ上の大容量メモリエリアを、ローカルにて適用させる。

請求項は以下のとおりである。

仮想ユニットファイルシステムを利用し、モバイルコンピュータのメモリ容量を拡充する方法であって、

モバイルコンピュータ上に仮想ユニットファイルシステムモジュールを形成し、モバイルコンピュータの操作システムを設け、

仮想ユニットファイルシステムモジュールを通じて、モバイルコンピュータ上のアプリケーションに仮想メモリ空間を提供し、かつ、この仮想メモリ空間の読み書き要求を、ネットワークを通じて遠隔のサーバコンピュータへ送信し、

サーバコンピュータ上にて、モバイルコンピュータから送信された読み書き要求を、サーバコンピュータのローカルメモリの読み書き請求に変換し、かつ、読み書き結果を、ネットワークを通じてモバイルコンピュータへ返送する。

分析及び結論

保護客体となる。

当該解決方法は、モバイルコンピュータのメモリ改善方法であり、解決すべきは如何に、携帯電話等のモバイルコンピュータのメモリ容量を増加させるかという技術問題にある。当該方法はプログラムの実行を通じてモバイルコンピュータに対し、内部実行性能の改善

を実現するものである。

本方法は、仮想ユニットファイルシステムモジュールを利用し、ローカルコンピュータ上に仮想メモリ空間を形成するものであり、ローカルメモリのアクセスをサーバコンピュータ上のメモリアクセスに変換する。利用しているのは自然法則に従う技術手段である。モバイルコンピュータは、データメモリに対しメモリ制限を受けないという技術効果を得ることができる。

それゆえ、当該発明はコンピュータ・プログラムの実行を通じてコンピュータシステム内部の性能改善を実現する方法であり、専利法実施細則第2条第1項に規定する技術案に属し、専利法の保護客体となる。

【例9】「能動的選択学習内容方式による外国語学習システム」

出願内容は以下のとおり。

現在のコンピュータ補助学習システムの学習内容は全てシステムにより予め確定されている。従ってユーザはこれら予め確定した内容を学習する必要があり、自身の外国語レベルに基づき学習内容を自ら進んで確定することができなかつた。

出願に係る発明は、ユーザに自身の要求に基づき学習資料を選択させ、資料をシステム内に入力する。システムプログラムは、資料中の文を複数の文ユニットへ分割する。ユーザは分割された文ユニットを再構築してシステムへ入力し、システムプログラムはユーザが再構築した文と元の文とを比較し、予め確定した採点標準に基づき得点を求め、最後に得点を学習者へ出力する。

請求項は以下のとおりである。

能動的選択学習内容方式による外国語学習システムであり、以下を含む、選択した学習資料を入力する学習コンピュータと、ユーザが送信した言語ファイルを受け付けるファイル受け付けモジュールと、前記言語ファイルを少なくとも一つの独立した文に分割するファイル分割モジュールと、前記独立した文を複数の分割ユニットに分割する文分割モジュールと、前記分割ユニットをユーザに出力し、ユーザが自身で再構築した文を受け付け、前記独立文とユーザが自身で再構築して入力した文とを比較し、予め確定した採点標準に基づき得点を求め、得点を前記学習者へ出力する文作成式言語学習モジュール。

分析及び結論

保護対象とならない。

当該解決方法はコンピュータ・プログラムの機能モジュール構成を用いる学習システムである。これらの機能モジュールは、ユーザが確定し送信した言語ファイルを受信し、その中の文とユーザが再構築した文とを比較し、比較結果をユーザに出力するものである。当該システムは、学習コンピュータを通じてコンピュータ・プログラムを実行し学習に対する過程制御を実現するものであるが、当該学習コンピュータは公知の電子装置であり、外国語文章に対して、上述した分割、再構築、対比及び採点を行うこと、学習コンピュータ内部性能に改善をもたらすものではなく、また学習コンピュータの構成または機能にい

かなる技術上の改変をも与えるものではない。

当該システムが解決する問題は如何にユーザの主観的願望に基づき学習内容を確定するかに有り、技術問題を構成せず、採用した手段は人為的に定めた学習規則でありかつ規則の要求に基づき実行するものであり、自然法則の制約を受けるものではない。従って、技術手段を利用しておらず、当該方法はユーザに自身の要求に基づき自ら学習内容を確定させて、学習効率を向上させるものであり、得られる効果は自然法則に従う技術効果ではない。それゆえ、当該発明は専利法実施細則第2条第1項の規定にいう技術案ではなく、特許法の保護客体ではない。

(iii) 創造性

その他、技術三要素判断は創造性の判断にも関連して用いられる。創造性は、専利法第22条第3項に規定されている。同項の規定は以下のとおりである。

「創造性とは、従来の技術に比べて、その発明が格別の実質的特徴及び顕著な進歩を有し、その実用新案が実質的特徴及び進歩を有することをいう。」

ここで発明が「顕著な進歩を有する」とは、発明が現有技術と比較して、有益な技術的効果を発揮できることをいう。つまり、発明と引例との相違点に関し、引例技術と比較して、有益な効果を発揮できるにもかかわらず、その効果が非技術的である場合は、創造性を有しないと判断される。

1.4.2 BM 関連発明

審査指南には BM 関連発明に対する取り扱いは記載されていない。BM 関連発明も技術三要素手法により特許性の有無が判断される。

1.5 BM 関連発明の特許性のガイドラインに関する特記事項

BM 関連発明については、審査指南第2部分第九章をベースとして、中国知識産権局で配布されている内部資料を参考に審査が行われている。内部資料に加え、復審委員会（日本特許庁の審判部に相当）がなした審決及び人民法院がなした判例を分析することで、ある程度中国の BM 関連発明に対する審査手法が理解できる。

詳細は、参考資料として添付する河野英仁・聂宁乐著「中国におけるコンピュータ・ソフトウェア及びビジネス方法関連発明の特許性～審決及び判例に基づく特許性の分析～」(「A.I.P.P.I.」(2010年) Vol. 55 No.2、2頁)を参照されたい。

1.6 CS 関連発明及び BM 関連発明として認められるクレームの形式

以下のカテゴリーで規定する必要がある（審査指南第2部分第九章）。

中国における CS・BM 関連発明に対する発明のカテゴリーは「装置」及び「方法」しか認められていない。請求項中に「プログラム」、「プログラム製品」、「パッチ」、「命令」

または「コマンド」等のカテゴリーを記載した場合、請求項の内容の如何にかかわらず、専利法第 25 条第 1 項(二)に該当するとして拒絶される。

1.7 コンピュータ・ソフトウェアに関する特許法以外の保護制度

コンピュータ・ソフトウェアは著作権法及びコンピュータ・ソフトウェア保護条例*により保護される。関連する主な条文は以下のとおり。

著作権法

第 3 条 (保護対象)

第 46 条 (著作権侵害)

第 58 条 (コンピュータ・ソフトウェア保護条例)

2. 韓 国

概 要

本報告書は、2009 年 1 月 30 日に施行された韓国特許法、並びに、2005 年 4 月に改訂された「D03 コンピュータ関連発明の審査基準」及び 2000 年 8 月に制定された「L02 電子商取引関連発明の審査指針」に基づき分析を行った。

2.1 発明の定義及び特許可能な発明の定義

「法上の発明」の定義は韓国特許法 (2009 年 1 月 30 日施行) 第 2 条(1)に規定されている。

「特許法第 2 条 (1)

「発明」とは、自然法則を利用した技術的思想の創作として高度のものをいう。」

2.2 発明が特許されるための要件

韓国における一般的特許要件は、要件 1「産業上利用可能性」、要件 2「新規性・先後願」、要件 3「進歩性」、要件 4「記載要件」及び要件 5「公序良俗要件」である。

2.2.1 要件 1「産業上利用可能性」

「第 29 条 特許登録の要件

(1) 産業上利用することができる発明は、・ ・ 特許を受けることができる。」

* なお、コンピュータ・ソフトウェア保護条例の内容は、吳慧建「中国におけるソフトウェア保護に関する一考察」(「A.I.P.P.I.」(2003) Vol.49 No.9、42 頁) が詳しい。

2010年3月

特許庁委託 平成21年度産業財産権制度各国比較調査研究等事業

コンピュータ・ソフトウェア関連およびビジネス分野等における
保護の在り方に関する調査研究報告書

社団法人 日本国際知的財産保護協会
AIPPI・JAPAN
国際法制研究室

〒105-0001 東京都港区虎ノ門 1-14-1 郵政福祉琴平ビル4階
電話 (03)3591-5315 FAX (03)3591-1510
<http://www.aippi.or.jp/>

※紙へリサイクル可